Das Recht des Mannes auf Aufhebung der allgemeinen Gütergemeinschaft.

(§ 1469 des Bürgerlichen Gesetzbuches.)

Von

HANS ROSENOW

Gerichtsassessor in **Rostock.**

Der Verfasser hat, um die Würde eines Doctor iuris zu erlangen, diese Arbeit der Juristenfakultät zu Rostock als Dissertation vorgelegt.

Referent: Herr Professor Dr. iur. Mathiass.

Rostock.

Rats- und Universitäts-Buchdruckerei von Adlers Erben, G. m. b. H.

1907.

Seinem lieben Vater

Herrn Amtsgerichtsrat **Rosenow**

zu Rostock.

Der Verfasser.

Literatur.

v. Baligand, Der Ehevertrag. München 1906.

Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts, 5. Auflage. Stuttgart 1900.

Ehrlich, Das zwingende und nichtzwingende Recht im Bürgerlichen Gesetzbuche. Jena 1899.

Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch, 5. Auflage. München 1902.

Flechtheim, Aufhebungsanspruch und Einrede in Gruchots Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 44, S. 65 ff.

Fraenkel, Das Familienrecht für das Deutsche Reich. Hannover 1898.

Gareis, Handelsgesetzbuch, 3. Auflage. München 1905.

Gaupp-Stein, Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich, 4. Auflage. Tübingen und Leipzig 1901/02.

Goldmann-Lilienthal, Das Bürgerliche Gesetzbuch, systematisch dargestellt, 1. Band, 2. Auflage. Berlin 1903.

Hellwig, Anspruch und Klagrecht. Jena 1900.

Kisch, Beiträge zur Urteilslehre. Leipzig 1903.

Kohler, Prozeßhandlungen mit Zivilrechtswirkung in der Zeitschrift für deutschen Zivilprozeß und das Verfahren in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, Bd. 29 S. 1 ff.

Kohler, Das bürgerliche Recht in der Enzyklopädie der Rechtswissenschaft von Franz v. Holtzendorff, 6. Auflage, herausgegeben von Kohler, 1. Band. Leipzig und Berlin 1904.

Labes in der Kritischen Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, Bd. 41, S. 73 ff.

Langheineken, Der Urteilsanspruch. Leipzig 1899.

Lehmann-Ring, Das Handelsgesetzbuch für das Deutsche Reich. Berlin 1902.

Matthiass, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, 4. Auflage. Berlin 1900.

Müller, Über zwingende und nachgiebige Rechtsnormen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche in Seufferts Blättern für Rechtsanwendung, Band 66, S. 1 ff.

Müller-Meikel, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reiches, 2. Band, 2. Auflage. München 1904.

Neubauer, Das in Deutschland geltende eheliche Güterrecht. Berlin 1879.

Neumann, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuches, 4. Auflage. Berlin 1905.

Opet-v. Blume, Das Familienrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches. Berlin 1906.

Planck, Bürgerliches Gesetzbuch, 1. und 2. Auflage. Berlin 1901.

Rocholl, Das Eherecht des Bürgerlichen Gesetzbuches. Berlin 1900.

Rotering, Gefahr und Gefährdung im Bürgerlichen Gesetzbuche im Archiv für Bürgerliches Recht, 22. Band, S. 21 ff.

Scherer, Familienrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches. Erlangen 1900.

Schmidt-Hedemann-Fuchs, Familienrecht (4. Band des Hölderschen Kommentars zum Bürgerlichen Gesetzbuche). München 1907.

Schröder, Das eheliche Güterrecht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche, 3. Auflage. Berlin 1900.

Seufferts Kommentar zur Zivilprozeßordnung, 9. Auflage. München 1905.

Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche, 4. Band. Familienrecht von Engelmann. 2. Auflage. München 1905.

Stobbe-Lehmann, Handbuch des Deutschen Privatrechts 4. Band, 3. Auflage. Berlin 1900.

Türcke-Niedenführ-Winter, Das Bürgerliche Recht, 2. Band, 2. Auflage. Leipzig, Berlin und Stuttgart 1905.

Ullmann, Das gesetzliche eheliche Güterrecht in Deutschland. 2. Auflage. Berlin 1904.

Wieruszowski, Handbuch des Eherechtes, 2. Band. Düsseldorf 1904.

Motive zum ersten Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches, 4. Band.

Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfes des Bürgerlichen Gesetzbuches, 4. Band.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.

Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten.

Mugdan-Falkmann, Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts.

Paragraphen ohne nähere Angabe sind solche des Bürgerlichen Gesetzbuches.

Aufbau der Arbeit.

Seite

A. **Einleitung** 1

B. **Das Recht des Mannes auf Aufhebung der allgemeinen Gütergemeinschaft** 5

I. Seine rechtliche Natur 5

1. Die Struktur des Rechts 5

2. Die zwingende Natur der das Recht gewährleistenden Vorschriften 14

II. Seine Voraussetzungen 20

1. Bestehen einer allgemeinen Gütergemeinschaft . . . 20

2. Gefährdung des späteren Erwerbs des Mannes durch Überschuldung des Gesamtgutes infolge von Verbindlichkeiten der Frau, welche im inneren Verhältnisse ihr zur Last fallen 22

a) Der Kreis der Gesamtgutsverbindlichkeiten, welche im inneren Verhältnisse der Frau zur Last fallen 22

α) Verbindlichkeiten aus unerlaubter Handlung 23

β) Verbindlichkeiten aus einem Strafverfahren 24

γ) Verbindlichkeiten aus einem auf das Vorbehaltsgut der Frau bezüglichen Rechtsverhältnisse 28

δ) Verbindlichkeiten aus einem auf das Sondergut der Frau bezüglichen Rechtsverhältnisse 33

ε) Ausstattungsverbindlichkeiten 33

ζ) Kostenverbindlichkeiten aus Rechtsstreitigkeiten . . . . . .

Seite

b) Gefährdung des späteren Erwerbs des Mannes durch Überschuldung des Gesamtgutes infolge solcher Verbindlichkeiten 37

III. Seine Geltendmachung 41

1. Die Klage aus § 1469 und das ihr stattgebende Urteil 41

2. Die Wirkungen der Aufhebung nach §§ 1469, 1470 46

A. Einleitung.

Wenn die im B. G. B. geregelten Systeme der ehelichen Gütergemeinschaft — einem deutschen Rechtsgedanken folgend — die zur Ehe verbundenen Gatten auch auf vermögensrechtlichem Gebiete eng mit einander verketten und so auch hier das Ideal der Ehe als einer völligen Lebensgemeinschaft zu verwirklichen streben, so können doch im Einzelfalle aus dieser Verknüpfung der beiderseitigen Vermögensbeziehungen für den einen oder anderen Gatten die erheblichsten wirtschaftlichen Schäden entstehen. Als fast selbständiger Verwalter des gemeinsamen Vermögens kann der Mann durch Leichtsinn, Unerfahrenheit und bösen Willen die Frau schwer beeinträchtigen. Aber nicht nur für diese, sondern auch für den Mann besteht die Gefahr wirtschaftlicher Vernichtung infolge von Verbindlichkeiten des andern Gatten, für welche den Gläubigern das Gesamtgut aufzukommen hat.

Zum Schutze gegen diese Gefahren reicht es nicht aus, wenn das Gesetz den Gatten erlaubt, auch während der Ehe ihre güterrechtlichen Verhältnisse durch Ehevertrag anderweitig zu regeln. Es entspricht

vielmehr einer modernen Rechtsauffassung, daß einem Gatten, dessen wirtschaftliche Existenz durch das Fortbestehen des Güterstandes ernstlich bedroht wird, die Möglichkeit zu gewähren ist, auch gegen den Willen des andern Gatten die Lösung der güterrechtlichen Beziehungen durchzusetzen. Dem trägt das B. G. B. Rechnung, indem es jeden der Gatten berechtigt, unter bestimmten Voraussetzungen auf Aufhebung der Gütergemeinschaft zu klagen[1]).

Das durch § 1469 im Falle der allgemeinen Gütergemeinschaft[2]) dem Manne gewährte Klagerecht ist im wesentlichen eine erst durch das B. G. B. geschaffene Neuerung[3]). Und zwar verdankt es seine Einführung

---

[1]) Vergl. §§ 1468, 1469, 1542, 1549 (1468, 1469).

[2]) Dasselbe Recht ist dem Manne im Falle der Fahrnisgemeinschaft und Errungenschafts-Gemeinschaft gewährt. §§ 1549, 1542 schreiben die entsprechende Anwendung des § 1469 vor.

[3]) Während ein Aufhebungsrecht der Frau sich in vielen früheren Partikularrechten findet, kommt ein solches Recht des Mannes nur vereinzelt und sehr beschränkt vor, so im Lippischen Rechte (§ 14 d. V. v. 27. 3. 1786, vergl. Stobbe-Lehmann, Bd. 4 S. 264), im Preußischen Allg. L.-R. (II 1 § 421) und im Würzburger Landrechte (vergl. Neubauer, S. 146). Die Fälle, wo die Partikularrechte ein Recht auf Aufhebung wegen vorehelicher Schulden gewähren (vergl. Neubauer, S. 145 f.), kommen hier nicht in Betracht, da das vom B. G. B. dem Manne gewährte Aufhebungsrecht regelmäßig nur bei Überschuldung des Gesamtgutes durch spätere Verbindlichkeiten der Frau Platz greift.

der zweiten Kommission[1]). Man betrachtete dasselbe als eine „Forderung der ausgleichenden Gerechtigkeit", nachdem man der Frau ein entsprechendes Recht gewährt hatte[2]).

Wenn die Protokolle zur Rechtfertigung des dem Manne gewährten Aufhebungsrechtes weiter darauf hinweisen, daß der Mann nur selten ein Vorbehaltsgut habe, und daß an Fälle zu denken sei, in denen die Frau mit vorehelichen, dem Manne unbekannt gebliebenen Schulden belastet ist, so verkennen sie offenbar, daß einerseits das Vorhandensein von Vorbehaltsgut des Mannes die ihm durch Schulden der Frau drohenden Gefahren keineswegs vermindern könnte, da er gemäß § 1459 Abs. 2 für Gesamtgutsverbindlichkeiten persönlich haftet, und daß andererseits die Klage aus § 1469 auf Überschuldung des Gesamtgutes gerade durch voreheliche[3]) Schulden der Frau im allgemeinen nicht gestützt werden kann, weil diese Verbindlichkeiten regelmäßig auch im Verhältnisse der Ehegatten zueinander dem Gesamtgute zur Last

---

[1]) Es findet sich in § 1367 des zweiten Entwurfes.

[2]) Vergl. Protokolle, Bd. 4 S. 279.

[3]) Der Ausdruck „voreheliche Schulden" ist ungenau und nur der Kürze halber beibehalten. Es handelt sich um Schulden, die vor Eintritt der Gütergemeinschaft entstanden sind, bei Verbindlichkeiten aus einem auf das Vorbehaltsgut bezüglichen Rechtsverhältnisse auch um solche, die entstanden sind, bevor das Gut Vorbehaltsgut geworden ist.

fallen[1]). Hier kann nur eine etwaige Anfechtung des Ehevertrages helfen.

---

[1]) Vergl. Opet, Anm. 1; Schmidt, Anm. 2[b]; Türcke, Anm. 2; Planck, Anm. zu § 1469 B. G. B. Eine — von der Literatur zu § 1469 anscheinend bisher übersehene — Ausnahme von der Regel, daß voreheliche Schulden auch im inneren Verhältnisse Gesamtgutsverbindlichkeiten sind, bilden die in §§ 1463 Z. 2, 1439 (1535 Z. 1, 1537) aufgeführten vorehelichen Schulden.

B. Das Recht des Mannes auf Aufhebung der allgemeinen Gütergemeinschaft.

I. Seine rechtliche Natur.

1. Die Struktur des Rechts.

Was zunächst die juristische Konstruktion der Klagen auf Aufhebung des Güterstandes[1]) anlangt, so

[1]) Es sind dies die Klagen aus §§ 1418, 1468, 1469, 1542, 1549 (1468, 1469) — vergl. auch § 1495. Nicht hierher gehören die Klagen aus §§ 1425, 1547, welche Kohler (Zeitschr. f. D. Z.-Pr., Bd. 29 S. 26) unrichtigerweise den Klagen auf Aufhebung des Güterstandes zurechnet, weil die Aufhebung der Gütertrennung begehrt werde. Die Gütertrennung ist gar kein Güterstand, sondern die Negation eines Güterstandes. (Anderer Ansicht, von einem andern Begriffe des Güterstandes ausgehend: Wieruszowski, S. 176 Anm. 6; Ullmann, S. 2 Anm. 2). Für einen Vertrag oder ein Urteil, in welchem nur die „Aufhebung der Gütertrennung ausgesprochen wird, ist kein Raum. Man kann die Gütertrennung nur beseitigen, indem man etwas Positives, einen bestimmten Güterstand, an ihre Stelle setzt. Kisch, S. 55, Anm. 46 spricht bei den Klagen

faßt Planck[1]) das zugrunde liegende Recht auf als einen Anspruch (im Sinne des B. G. B.) gegen den andern Gatten auf Mitwirkung zum Abschlusse eines auf Aufhebung gerichteten Ehevertrages. Er meint, werde diesem Verlangen nicht entsprochen, so könne der berechtigte Ehegatte anstatt auf Abschluß des Vertrages direkt auf Aufhebung des Güterstandes klagen.

Gegen diese Konstruktion spricht zunächst die entsprechende Fassung des Gesetzes bei den Ehescheidungsklagen[2]), die sich durch Vertrag doch gar nicht ersetzen lassen. Gerade mit Rücksicht auf die Analogie des Ehescheidungsrechtes[3]) hat schon die

---

auf Wiederherstellung eines Güterstandes von einer Aufhebung seines früheren Ausschlusses. Vergl. auch Hellwig, S. 460; Kisch, S. 82; Langheineken, S. 240 f.

[1]) Planck, Anm. 1 zu § 1418. Ebenso auch Flechtheim in Gruchots Beiträgen, Bd. 44 S. 67 ff.

[2]) Vergl. §§ 1565—69.

[3]) Flechtheim in Gruchots Beiträgen, Bd. 44 S. 67 ff. hält sogar das Recht auf Ehescheidung für einen Anspruch im Sinne des B. G. B., obgleich, wie er selbst — S. 70 — bemerkt, hier die außergerichtlich erteilte freiwillige Einwilligung den „Anspruch" nicht zu erfüllen vermag, weil im öffentlichen Interesse gegebene Normen entgegenstehen. Seine Ansicht, das Recht auf Ehescheidung ebenso wie die übrigen Aufhebungsrechte, welche durch Klage geltend zu machen sind, seien Ansprüche im Sinne des B. G. B., begründet er — S. 69/70 — damit, daß derselbe Erfolg erreicht werde, möge der Beklagte zur Abgabe einer

erste Kommission die jetzt von Planck vertretene Auffassung ausdrücklich abgelehnt[1]). Auf denselben Standpunkt hat sich auch die zweite Kommission gestellt[2]). Um ihn noch deutlicher zum Ausdruck zu bringen, hat sie an Stelle der Fassung im ersten Entwurfe[3]): „Die Frau ist berechtigt, die Aufhebung .... zu verlangen", die jetzige Fassung beschlossen: „Die Frau (der Mann) kann auf Aufhebung ... klagen"[4]).

Hätte man dem berechtigten Gatten einen Anspruch gegen den andern Gatten auf Mitwirkung beim Abschlusse eines aufhebenden Ehevertrages geben wollen, so wäre, da dieser Anspruch im Falle gerichtlicher Geltendmachung ohne Schwierigkeiten gemäß § 894 Z. P. O. zu verwirklichen sein würde, nicht einzusehen, warum das Gesetz außerdem, wie Planck meint, auch die Möglichkeit geschaffen hat, direkt auf Aufhebung zu klagen. Da auch hier die Rechtswirkung erst mit der Rechtskraft des Urteils eintritt, so ist dieser Weg um nichts einfacher.

Willenserklärung verurteilt werden, welche mit Eintritt der Rechtskraft als abgegeben gilt, oder möge die angestrebte Rechtsänderung unmittelbar durch das richterliche Urteil ausgesprochen werden. M. E. beweist dies seine Behauptung keineswegs.

[1]) Vergl. Motive, Bd. 4 S. 302.

[2]) Vergl. Protokolle, Bd. 4 S. 211 ff.

[3]) §§ 1328, 1372 des ersten Entwurfes.

[4]) Vergl. O. L. G. Posen in Seufferts Archiv, Bd. 58 Nr. 190.

Endlich sei hervorgehoben, daß, wenn in der Tat ein Anspruch gegen den andern Gatten bestände, durch eine Mahnung Verzug und Schadensersatzpflicht begründet werden könnte. Daß aber diese Konsequenz dem Gesetze fern liegt, ergibt sich aus dem Vorhandensein der sonst — namentlich auch im Hinblick auf § 292 — überflüssigen Bestimmung des § 1422[1]) über den nach geschehener Aufhebung der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung für die Auseinandersetzung maßgebenden Zeitpunkt[2]).

Die von Kohler (Zeitschr. f. D. Ziv.-Pr., Bd. 29 S. 26) zur Bekämpfung der Planckschen Konstruktion hervorgehobene Tatsache, daß eine Klage auf Aufhebung des Güterstandes auch in Ländern vorkommt, wo eine vertragsmäßige Aufhebung nicht zulässig ist, hat m. E. für die Frage, wie das Aufhebungsrecht nach dem Deutschen B. G. B. aufzufassen ist, keine Bedeutung. Ebenso dürfte seinem Hinweise auf die analoge Klage aus § 1495, wo auf Betreiben nur eines Kindes die Aufhebung der fortgesetzten Gütergemeinschaft mit Wirkung für alle Kinder herbeigeführt wird, Beweiskraft nicht beizumessen sein. Es würde vom Standpunkte Plancks durchaus folgerichtig sein, hier einen Anspruch gegen den parens auf einseitige Aufhebung gemäß § 1492 Abs. 1 anzunehmen. Ein Anspruch auf

---

[1]) Die entsprechenden §§ 1479, 1498, 1546, 1549 (1479) lassen die Auffassung des Gesetzes nicht so deutlich erkennen.

[2]) Vergl. Hellwig, S. 466.

Vertragsschluß (§ 1492 Abs. 2) kann freilich nicht in Frage kommen, weil zu einem solchen auch die übrigen Abkömmlinge mitwirken müßten und gegen diese ein Anspruch jedenfalls nicht besteht. Aus Plancks Bemerkung zu § 1495 ist seine Stellung zu dieser Klage nicht deutlich zu ersehen. Wäre das „Recht auf Aufhebung" ein Anspruch im Sinne des B. G. B., so würde es der Verjährung unterliegen. Ich kann der Ansicht Flechtheims (Gruchots Beiträge, Bd. 44 S. 69) nicht beistimmen, daß diese Folge dem Gesetze auch offenbar entspreche. Daß das Recht auf Ehescheidung, welches ja Flechtheim (vergl. oben S. 10 Anm. 2) als „Anspruch" ansieht, nicht der Verjährung unterliegt, sondern durch Ablauf von Ausschlußfristen erlischt, ergibt § 1571 B. G. B. Sehr unbillig würde es sein, wenn das Recht auf Aufhebung des Güterstandes der Verjährung unterläge oder durch Zeitablauf ausgeschlossen würde. Es kann dem klageberechtigten Gatten sehr lange jedes Interesse an der Geltendmachung des Rechtes fehlen, weil er etwa vermögenslos und ohne Erwerb ist, während ein solches Interesse auf einmal hervortreten kann, wenn sich seine Verhältnisse ändern [1]).

Man wird daher die Annahme eines Anspruches im Sinne des § 194 ablehnen müssen [2]). Es besteht ein subjektives Recht auf Aufhebung. Dies kann aber nicht wie ein Anspruch durch Mahnung sowie durch Klage auf Erfüllung, sondern nur durch Klage auf richter-

[1]) Gegen die Verjährung: Schmidt, Anm. 1a zu § 1418; Goldmann-Lilienthal, Bd. 1, S. 234, Anm. 32.

[2]) Vergl. auch Kisch, S. 71.

liche Aufhebung geltend gemacht werden. Zwar wird das Recht konsumiert dadurch, daß zwischen den Ehegatten ein aufhebender Ehevertrag zustande kommt. Ein Recht auf diese Art der Konsumtion hat aber der Aufhebungsberechtigte nicht.

Richtiger ist es m. E., das Recht auf Aufhebung des Güterstandes als analog anzusehen der Befugnis, ein Rechtsverhältnis wegen wichtigen Grundes zu kündigen[1]). Auch den Klagen auf Aufhebung des Güterstandes liegt der allgemeine Rechtsgedanke zu Grunde, daß bei einem auf eine gewisse Dauer berechneten Rechtsverhältnisse zwischen mehreren Personen — soweit nicht ein öffentliches Interesse entgegensteht — einem Beteiligten das Recht zu geben ist, unabhängig von dem Willen der übrigen eine vorzeitige Beendigung des Rechtsverhältnisses herbeizuführen, wenn ein wichtiger Grund vorliegt, d. h. wenn das Interesse an der Beendigung das entgegengesetzte Interesse anderer Beteiligter bei billiger Berücksichtigung aller Umstände überwiegt.

Dieser Grundsatz, der in zahlreichen Einzelbestimmungen des B. G. B. und anderer Gesetze hervortritt, ist bei den einzelnen Rechtsverhältnissen mit Rücksicht auf die Verschiedenheit ihres individuellen Charakters verschieden ausgestaltet. Zum Teil bestimmt das Gesetz selbst die Voraussetzungen des Aufhebungs-

---

[1]) Vergl. Kohler in der Zeitschr. f. D. Ziv.-Pr., Bd. 29 S. 25 f. Derselbe in v. Holtzendorffs Enzyklopädie, Bd. 1 S. 721; Opet, Anm. 1 zu § 1418; Hellwig, S. 460 f.

rechtes mehr oder weniger genau. In anderen Fällen überläßt es die Bestimmung dessen, was im Einzelfalle als „wichtiger Grund“ für die vorzeitige Lösung anzuerkennen ist, ganz dem richterlichen Ermessen. Ebenso regelt das Gesetz die Art, wie das Aufhebungsrecht geltend zu machen ist, in verschiedener Weise. Bei einigen Rechtsverhältnissen genügt dazu eine einfache Kündigung, bei andern schreibt das Gesetz gerichtliche Geltendmachung vor.

Ist nun auch die Natur des Rechtes dieselbe, mag zu seiner Verwirklichung das eine oder das andere Mittel anzuwenden sein, so ergeben sich doch wichtige praktische Unterschiede eben aus der Verschiedenheit der anzuwendenden Mittel. Die Kündigung wird als einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung wirksam, sobald sie zugeht, und kann daher nur zurückgenommen werden durch eine Willenserklärung, welche spätestens gleichzeitig mit ihr zugeht. Die Aufhebungsklage hat für sich allein keinen Einfluß auf das aufzuhebende Rechtsverhältnis, sondern nur mittelbar, wenn und insoweit sie ein ihr stattgebendes, rechtskräftiges Urteil nach sich zieht[1]). Erst dieses bewirkt die Aufhebung. Der Kläger kann im Falle der Aufhebungsklage wie bei jeder andern Klage bis zum Schlusse der mündlichen Verhandlung unabhängig vom Willen des Gegners von der Geltendmachung des Klaganspruches wieder abstehen und zwar bis zum Beginne der mündlichen Verhandlung des Beklagten

---

[1]) Vergl. Kisch, S. 68.

zur Hauptsache durch Zurücknahme der Klage, später nur gemäß § 306 Z. P. O. durch Verzicht auf den Klaganspruch.

Mit den vorstehenden Ausführungen dürften wohl die Bedenken, die Kisch, S. 69 f. gegen die Verwertung des zivilrechtlichen Begriffes der Kündigung äußert, erledigt sein. Wenn er aber meint: „Auch stehen zum Teil Rechtsverhältnisse in Frage, welche, wie z. B. die Ehe, einem Dispositivakt der Parteien, wie es die Kündigung ist, ihrer ganzen Natur nach entzogen sind", so ist zu fragen: ist denn die Klage auf Ehescheidung weniger ein „Dispositivakt der Partei" als es die Kündigung ist?

Wenn Kohler die Aufhebungsklage geradezu als Kündigung bezeichnet[1]), so ist ihm zwar zuzugeben, daß es inkonsequent ist, wenn das Gesetz hier einen Unterschied in der Terminologie macht, während es gleichmäßig von „Anfechtung" spricht, mag diese wie bei der Ehe durch Klage oder wie in andern Fällen durch außergerichtliche Willenserklärung geltend zu machen sein. Dennoch dürfte sich die Bezeichnung Kohlers de lege lata schon deshalb nicht empfehlen, weil es verwirrend sein würde, wollte man in der Rechtssprache mit einem Kunstausdrucke, den das

---

[1]) Zeitschr. f. D. Ziv.-Pr., Bd. 29 S. 23 ff. Ebenso bezügl. der Klage auf Auflösung der offenen Handelsgesellschaft aus § 133 H. G. B.; Cosack, Handelsrecht, S. 558; Gareis, H. G. B., Anm. 1 zu § 132. Dagegen Lehmann-Ring, H. G. B., Anm. zu § 133 S. 290.

Gesetz verwendet, einen andern Sinn verbinden, als das Gesetz es tut.

Ganz verfehlt ist es aber, wenn Kohler die Aufhebungsklage auch darin der Kündigung gleichachtet, daß er in ihr das die Aufhebung bewirkende Element sieht, während er dem Urteile nur die Funktion beimißt, die durch die Klage schon bewirkte Aufhebung festzustellen[1]). Nach ausdrücklicher Vorschrift des B. G. B. tritt die Aufhebung mit Rechtskraft des Urteiles ein. Sie kann also nicht schon durch die Klagerhebung bewirkt worden sein. Unvereinbar mit der Kohlerschen Ansicht ist auch die Tatsache, daß eine Einwirkung der Klage auf den Güterstand überhaupt nicht statthat, wenn z. B. die Klage zurückgenommen wird, bevor der Beklagte zur Hauptsache mündlich verhandelt hat. Kohler behauptet freilich[2]): „Rechtshandlungen, die sonst dem Zivilrechte angehören, können in den Prozeß hineingezogen, und dadurch zu Teilen des Prozesses werden. Was aber Teil des Prozesses ist, verliert seine ursprüngliche Natur, wird prozessual und muß sich nach den Regeln des Prozesses behandeln lassen.“ Er folgert daraus[3]): „Wenn die Prozeßhandlung zurückgenommen wird, so wird sie mit ihren prozessualen wie mit ihren zivilistischen Wirkungen zurückgenommen: gestattet also der Prozeß eine solche Zurücknahme, so ist von selbst

---

[1]) Ebenso auch Rocholl, S. 169 zu § 1418.

[2]) Zeitschr. f. D. Ziv.-Pr., Bd. 29 S. 1.

[3]) a. a. O. S. 3.

auch die Rücknahme der zivilistischen Wirkung gegeben.“ Doch liegt m. E. die Unhaltbarkeit dieser Ansicht auf der Hand. Ist z. B. die Kündigung eines Mietverhältnisses in die Form einer Klage gekleidet[1]) und daher mit der Klagzustellung wirksam geworden, so kann man unmöglich dem Kläger die Befugnis zugestehen, durch Zurücknahme der Klage vor der mündlichen Verhandlung des Beklagten zur Hauptsache auch die Wirkungen der einmal erfolgten Kündigung einseitig wieder aufzuheben. Dadurch würde der Spekulation auf Kosten des Gegners Tür und Tor geöffnet. Dieser würde, wenn er sich auf die Wirksamkeit der Kündigung verläßt, den schwersten Schaden erleiden können.

2. Die zwingende Natur der das Recht gewährleistenden Vorschriften.

Das Recht des Mannes, unter den Voraussetzungen des § 1469 auf Aufhebung der Gütergemeinschaft zu klagen, ist seiner ganzen Natur nach ein unverzichtbares Notrecht. Eine dies Recht einschränkende oder ausschließende Vereinbarung würde nach § 138 nichtig sein. Hierüber herrscht in der Literatur Einstimmigkeit[2]). Da nun aber das Recht des Mannes zur Voraussetzung hat die Überschuldung des Gesamtgutes

---

[1]) Vergl. Kohler, a. a. O. S. 23.

[2]) Vergl. Staudinger, Anm. 5 zu § 1469; Opet, Anm. 3 zu § 1469; Schmidt, Anm. 1c zu § 1468; Ehrlich, S. 197; v. Baligand, S. 89.

durch solche Verbindlichkeiten der Frau, welche im Verhältnisse der Gatten zu einander nicht dem Gesamtgute zur Last fallen, so ist weiter zu erörtern, ob die Vorschriften, welche den Kreis dieser Verbindlichkeiten bestimmen, durch Vertrag aufgehoben werden können. Denn, würde es zulässig sein, die in diesen Vorschriften festgesetzten Ausnahmen von der Regel, daß Gesamtgutsverbindlichkeiten auch im inneren Verhältnisse vom Gesamtgute zu tragen sind, zu beseitigen, so würde mittelbar das Recht des Mannes aus § 1469 ausgeschlossen werden können.

Die Literatur vertritt überwiegend den Standpunkt, daß es den Ehegatten völlig freistehe, eine vom Gesetze abweichende Regelung darüber zu treffen, welche Gesamtgutsverbindlichkeiten im inneren Verhältnisse vom Gesamtgute und welche von einem der Ehegatten persönlich getragen werden sollen[1]). Die Frage wird meist[2]) für die Gütergemeinschaft nicht besonders

---

[1]) So Schmidt, Anm. 5 zu §§ 1463, 1464, Anm. 3 zu § 1465; Opet, Anm. 6 zu § 1415, worauf zu §§ 1463, 1464 in Anm. 4 bezw. 5 verwiesen wird; Staudinger, Anm. 5 zu § 1463, Anm. 6 zu § 1464; Planck, Anm. 2 zu § 1432. — Die Motive (IV S. 389), welche Staudinger und Schmidt für ihre Ansicht anziehen, äußern sich zu der Frage nicht weiter, als daß sie es für zulässig erklären, die Ausnahmen von der oben erwähnten Regel (die in § 1367 Abs. 1 des ersten Entwurfes ausdrücklich ausgesprochen war) zu erweitern.

[2]) Eine Ausnahme macht, soweit ich sehe, nur von Baligand, S. 88.

untersucht. Vielmehr werden die Resultate, welche bei der Erörterung der vom Gesetze für den Güterstand der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung getroffenen entsprechenden Bestimmungen über die Ausgleichung zwischen dem Eingebrachten und dem Vorbehaltsgute der Frau gewonnen sind, einfach übernommen. Nun wird allerdings mit Recht angenommen, daß die §§ 1415, 1416 dispositiver Natur sind. Denn durch ihre Außerkraftsetzung wird die Vermögenssphäre des Mannes nicht weiter berührt, als daß eine Beeinträchtigung seines Verwaltungs- und Nutznießungsrechtes am Eingebrachten der Frau ermöglicht wird. Das kann aber nicht unzulässig sein, da es den Ehegatten ja auch freisteht, das Recht des Mannes durch Bestellung eines umfangreichen Vorbehaltsgutes vertragsmäßig einzuschränken und sogar die ehemännliche Verwaltung und Nutznießung überhaupt auszuschließen. Und gewähren infolge dessen die Nutzungen des Eingebrachten einen angemessenen Beitrag zur Bestreitung des ehelichen Aufwandes nicht, so tritt § 1371 als Korrektiv ein.

Dagegen würde im Falle vertraglicher Aufhebung der §§ 1463, 1464, 1439 (1535, 1537) das im Gesamtgute steckende eigene Vermögen das einen Gatten — nicht nur ein Recht am Vermögen des andern — durch Übernahme von Verbindlichkeiten geschmälert werden können, welche zur gemeinsamen ehelichen Wirtschaft gar keine Beziehung haben, sondern nur den andern Gatten angehen, entweder von diesem verschuldet sind oder Rechtsverhältnisse betreffen, deren Vorteile

allein dieser genießt. Es ist eine für den andern Gatten zuweilen sehr harte aber unvermeidliche Folge des gütergemeinschaftlichen Prinzipes, daß das Gesamtgut für solche Verbindlichkeiten den Gläubigern haftet. Billig ist es aber, daß sie im inneren Verhältnisse allein dem zufallen, in dessen Person sie entstanden sind. Hat dieser kein Vorbehaltsgut, so belasten sie schon ohnehin endgültig das Gesamtgut. Es würde aber gegen die guten Sitten verstoßen, wollte man von vorneherein vereinbaren, daß diese Verbindlichkeiten, auch wenn ein zu ihrer Berichtigung ausreichendes Vorbehaltsgut vorhanden ist, von dem Gesamtgute, also zum Teil von dem andern Gatten, getragen werden sollen.

Ehrlich, S. 196 hält es nur für unzulässig, den § 1463 Z. 1 — ebenso wie den § 1415 Z. 1 — insoweit aufzuheben, als Verbindlichkeiten aus unerlaubter Handlung in Frage kommen. Er meint: „Die Vereinbarung, die Verbindlichkeit solle aus dem Gesamtgute oder dem eingebrachten Gute, also dem Teil ihres Vermögens bezahlt werden, dessen Heranziehung die Frau weniger empfindlich träfe, würde gegen die guten Sitten verstoßen und zu Kollusionen Anlaß geben.“ Dieser Grund ist, wie mehrfach hervorgehoben wird[1]), nicht stichhaltig. Haben doch die Verbindlichkeiten aus unerlaubter Handlung nicht den Zweck, den Schuldner zu strafen, und läßt man doch

---

[1]) Opet, Anm. 6 zu § 1415 und Müller in Seufferts Blättern, Bd. 66 S. 27.

auch sonst in weitem Umfange die Übernahme solcher Verbindlichkeiten durch einen Dritten unbedenklich zu. Das Bedenken gegen eine vertragliche Aufhebung der §§ 1463, 1464, 1439 (1535, 1537) liegt vielmehr darin, daß sie eine übermäßige Beeinträchtigung der Gatten in ihrer wirtschaftlichen Selbständigkeit zur Folge haben würde. Eine noch größere Abhängigkeit der wirtschaftlichen Verhältnisse eines Gatten von denen des andern, als sie das Gesetz bei allgemeiner Gütergemeinschaft eintreten läßt, ist unter der Herrschaft des B. G. B. nicht herstellbar.

M. E. ist eine Vereinbarung dahingehend, daß die nach §§ 1463, 1464, 1439 (1535, 1537) einen Gatten treffenden Verbindlichkeiten vom Gesamtgute zu tragen sind, nur insoweit zulässig, als auch sonst vereinbart werden kann, daß derartige Verbindlichkeiten einer Person aus dem Vermögen einer andern berichtigt werden sollen.

Eine erhebliche Unterstützung erfahren die für die zwingende Natur der §§ 1463, 1464, 1439 (1535, 1537) angeführten Gründe auch noch durch die oben erwähnte, bisher anscheinend nicht beachtete Konsequenz, welche die gegenteilige Ansicht nach sich ziehen würde, daß nämlich das Recht des Mannes aus § 1469 völlig illusorisch werden könnte.

Nicht unabänderlich dagegen dürfte die Vorschrift des § 1465 sein, insoweit bestimmt wird, daß der Frau die Ausstattung eines ihr zugehörigen nicht gemeinschaftlichen Kindes zur Last fallen soll. Hier handelt es sich um eine ganz bestimmte Leistung

Die Tragweite einer darauf bezüglichen Vereinbarung unter den Ehegatten läßt sich also genau übersehen. Es liegt ein Grund, die Vertragsfreiheit der Ehegatten hier zu beschränken, ebensowenig vor, wie es unzulässig sein kann, wenn die Ehegatten vereinbaren, daß eine konkrete Verbindlichkeit, die nach §§ 1463, 1464, 1439 (1535, 1537) einem Gatten zur Last fallen würde, aufs Gesamtgut übernommen werden soll.

War bisher nur davon die Rede, ob durch Ehevertrag dem Manne das Recht aus § 1469 verkümmert werden kann, so erhebt sich andererseits die Frage, ob es erweiterungsfähig ist. Sie ist insoweit zu verneinen, als es sich darum handeln kann, neben dem durch § 1469 gegebenen Aufhebungsgrunde noch andere Gründe zu vereinbaren, aus denen auf Aufhebung geklagt werden kann, und zwar, weil das Recht aus § 1469 ein Recht auf Rechtsänderung durch Richterspruch ist. Während das Gesetz grundsätzlich gestattet, einen Anspruch, d. h. ein Recht, von einem andern eine Leistung zu begehren, durch Vertrag beliebig zu begründen, und den Richter verpflichtet, auf Verlangen zur Durchführung dieses Anspruches tätig zu werden, hat es diejenigen Fälle, in denen ein subjektives Recht auf Rechtsgestaltung durch richterliches Urteil zu gewähren ist, selbst abschließend geregelt. Es gewährt nirgends einen Anhaltspunkt für die Annahme, daß ein solches Recht auch willkürlich durch Vertrag begründet werden könne. Daraus folgt zugleich, daß das vom Gesetze bei den gütergemeinschaftlichen Systemen dem Manne gewährte

Recht, auf Aufhebung des Güterstandes zu klagen, beim System der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung durch Ehevertrag nicht eingeführt werden kann.

Dagegen ist es möglich, das Recht aus § 1469 zu erweitern durch eine Vereinbarung, daß außer den in §§ 1463, 1464, 1465, 1439 (1535, 1537) aufgeführten noch andere Gesamtgutsverbindlichkeiten, z. B. voreheliche Verbindlichkeiten aus unerlaubter Handlung, im inneren Verhältnisse den Gatten treffen sollen, in dessen Person sie entstanden sind[1]). Ob nach dieser Richtung hin überhaupt Grenzen für die Vertragsfreiheit bestehen, kann hier unerörtert bleiben.

II. Seine Voraussetzungen.

1. Bestehen einer allgemeinen Gütergemeinschaft.

Greift nun das Recht des Mannes aus § 1469 stets Platz bei den vom B. G. B. geregelten gütergemeinschaftlichen Systemen[2]), aber auch nur bei diesen, so ist vor Anwendung des § 1469 zu prüfen, ob im Einzelfalle eine Gütergemeinschaft besteht. Und, da die materiellen Voraussetzungen dieses Rechtes bei der Errungenschaftsgemeinschaft andere sind, als bei der allgemeinen Gütergemeinschaft und der Fahrnis-

[1]) Vergl. die in Anm. 1 S. 15 angeführte Literatur.

[2]) Vergl. §§ 1542, 1549.

gemeinschaft [1]), so ist es weiter wichtig festzustellen, welche Art der Gütergemeinschaft vorliegt.

Daß die Gütergemeinschaft eine Ehe sowie einen den Formvorschriften genügenden Ehevertrag voraussetzt, bedarf keiner weiteren Erörterung. Schwieriger gestaltet sich die Frage, wann ein Ehevertrag seinem materiellen Inhalte nach geeignet ist, eine Gütergemeinschaft hervorzubringen. Im Prinzip gestattet das Gesetz den Gatten, ihre güterrechtlichen Verhältnisse auch abweichend von derjenigen Regelung zu ordnen, welche die in das Gesetz aufgenommenen Systeme gefunden haben. Da nun aber eine ganze Reihe von Vorschriften für die einzelnen vom Gesetze geregelten Systeme zweifellos zwingender Natur sind [2]), so wird bei jedem Ehevertrage, welcher eine vom Gesetze abweichende Regelung vornimmt, zu fragen sein, einmal, ob die getroffene Regelung sich in den Grenzen dessen hält, was durch Ehevertrag überhaupt vereinbart werden kann, und, wenn sie sich als zulässig erweist, weiter, ob trotz der Abweichungen noch einer der

---

[1]) Sie sind insofern verschieden, als der Kreis derjenigen Gesamtgutsverbindlichkeiten, welche im Innenverhältnisse einem Gatten zur Last fallen, ein anderer ist.

[2]) Vergl. Motive, Bd. 4 S. 305; Staudinger, Anm. 3 c ε zu § 1432; Planck, Anm. 2 zu § 1432; Schmidt, Anm. 6 d γ zu § 1432; Neumann, Anm. 1 c zu § 1432; Schröder, S. 49 Anm. 1; Fraenkel, S. 61; Müller und Meikel, Bd. 2 S. 52; Rocholl, S. 184; Ehrlich, S. 192 ff.; v. Baligand, S. 20—101; O. L. G. Colmar in Rechtsprechung, Bd. 7 S. 53.

Typen des Gesetzes vorliegt. Es würde also für jede der drei Gütergemeinschaftsformen genau zu erwägen sein, welche von den gesetzlichen Vorschriften nicht abgeändert werden können, ohne daß der Charakter des betreffenden Güterstandes verloren geht.

Indessen muß ich auf eine eingehende Untersuchung dieser Frage verzichten und mich damit begnügen, in dieser Arbeit auf sie hingewiesen zu haben.

2. Gefährdung des späteren Erwerbs des Mannes durch Überschuldung des Gesamtgutes infolge von Verbindlichkeiten der Frau, welche im inneren Verhältnisse ihr zur Last fallen.

In materieller Beziehung setzt gemäß § 1469 das Recht des Mannes auf Aufhebung der Gütergemeinschaft voraus, daß sein späterer Erwerb erheblich gefährdet wird durch Überschuldung des Gesamtgutes infolge von Verbindlichkeiten der Frau, welche im inneren Verhältnisse ihr zur Last fallen.

a. Der Kreis der Gesamtgutsverbindlichkeiten, welche im inneren Verhältnisse der Frau zur Last fallen.

Es soll zunächst der Kreis der hierfür in Frage kommenden Verbindlichkeiten erörtert werden. Er wird bestimmt durch die §§ 1463—1465, 1439 (1535, 1537) [1]). Das Gesamtgut kann durch diese Ver-

[1]) Bei der Fahrnisgemeinschaft ist der Kreis dieser Verbindlichkeiten gemäß § 1549 derselbe, für die Errungenschaftsgemeinschaft wird er bestimmt durch die §§ 1535, 1537, 1538.

bindlichkeiten natürlich nur überschuldet werden, wenn es überhaupt für sie haftet. Inwieweit dies der Fall ist, wird bei den einzelnen Verbindlichkeiten zu erwähnen sein.

α. Verbindlichkeiten aus unerlaubter Handlung.

§ 1463 Z. 1 nennt zunächst die Verbindlichkeiten aus unerlaubten Handlungen, welche die Frau nach Eintritt der Gütergemeinschaft begangen hat. Für sie haftet das Gesamtgut den Gläubigern stets.

Solche Verbindlichkeiten liegen insbesondere vor in den Fällen der §§ 823, 824, 825, 826, 839. Aber auch die Verbindlichkeiten aus §§ 831, 832, 834, 836 bis 838 beruhen nach der Auffassung des Gesetzes auf einer — wenn auch nur präsumtiven — unerlaubten Handlung des Ersatzpflichtigen, einer Vernachlässigung der ihm obliegenden Diligenzpflicht[1]). Da nach § 1463 Z. 1 der Frau nur Verbindlichkeiten zur Last fallen sollen aus einer von ihr begangenen unerlaubten Handlung, so fallen ihr im Verhältnisse der Gatten zueinander diese Verbindlichkeiten nach § 1463 Z. 1[2]) nur dann zur Last, wenn sie tatsächlich ihre Diligenzpflicht außer Acht gesetzt hat. Die im Verhältnisse zwischen dem Diligenzpflichtigen und dem Beschädigten getroffene Regelung der Beweislast ist m. E. wegen ihrer Singularität einer entsprechenden Anwendung auf das Verhältnis der Ehegatten zueinander nicht fähig.

---

[1]) Vergl. Wieruszowski, S. 387 Anm. 30; R. G. 50 409.

[2]) Sie können die Frau indessen nach § 1463 Z. 2 belasten.

Keine Verbindlichkeiten aus unerlaubter Handlung sind diejenigen aus §§ 829, 833, 835, da sie ohne ein schuldhaftes, rechtswidriges Verhalten des Ersatzpflichtigen entstehen. Daran kann auch der Umstand nichts ändern, daß sie im B. G. B. aus gesetzestechnischen Gründen unter dem Titel „unerlaubte Handlungen“ mitgeregelt sind[1]).

β. Verbindlichkeiten aus einem Strafverfahren.

Als Gesamtgutsverbindlichkeiten, die im inneren Verhältnisse die Frau zu tragen hat, kommen weiter in Betracht Verbindlichkeiten aus einem Strafverfahren gegen die Frau wegen einer während der Gütergemeinschaft begangenen unerlaubten Handlung (§ 1463 Z. 1). Strafverfahren im Sinne dieser Vorschrift ist jedes Verfahren zur Verwirklichung eines staatlichen Strafanspruches. Außer dem kriminellen (gerichtlichen und polizeilichen) Verfahren ist auch das Disziplinarverfahren und die Festsetzung einer Ordnungsstrafe hierher zu rechnen[2]). Die Handlung, wegen welcher sich das Strafverfahren gegen die Frau richtet, muß von dieser tatsächlich begangen sein. Ist sie unschuldig

[1]) Vergl. Wieruszowski, S. 387 Anm. 30; R. G. 50 410. Abweichend: Staudinger, Anm. 2 zu § 1414, Anm. 3 f. zu § 1411; Goldmann-Lilienthal, Bd. 1 S. 881, Anm. 2 und die dort Zitierten. — Wegen des Begriffes der unerlaubten Handlung gerade im Sinne des § 1463 Z. 1 sei darauf hingewiesen, daß eine unerlaubte Handlung vorausgesetzt wird, die einer der Gatten begeht.

[2]) Vergl. Wieruszowski, S. 413.

in das Verfahren verwickelt worden[1]), so fallen die etwa der Frau daraus erwachsenden Verbindlichkeiten auch im inneren Verhältnisse dem Gesamtgute zur Last. Dasselbe gilt von Verbindlichkeiten aus einem Strafverfahren gegen die Frau wegen einer vor Eintritt der Gütergemeinschaft begangenen Handlung, auch wenn die Verbindlichkeiten erst später entstanden sind.

Als Verbindlichkeiten aus einem Strafverfahren kommen in Betracht die Verpflichtung zur Zahlung von Geldstrafen, Bußen, Gerichts- und Strafvollstreckungskosten, zum Ersatze der notwendigen Auslagen des Privatklägers und des Nebenklägers. Weiter gehören dazu aber auch die durch die Verteidigung erwachsenen Kostenverbindlichkeiten. Kein Zweifel kann hierüber sein, soweit es sich um Gebühren und Auslagen eines gemäß §§ 140, 141 St. Pr. O. bestellten Verteidigers handelt, da diese als Gerichtskosten in Ansatz gebracht werden.

Davon abgesehen herrscht über diese Frage in der Literatur Streit[2]). Sie ist m. E. insoweit zu

---

[1]) Dafür ist der Ausgang des Strafverfahrens maßgebend. Vergl. Schmidt, Anm. 3a zu § 1463; Staudinger, Anm. 2b zu § 1463.

[2]) Sie wird bejaht von den Motiven, Bd. 4 S. 262; Neumann, Anm. 1c zu § 1415; Schmidt, Anm. 2aβ zu § 1415; Planck, Anm. 2 zu § 1415; Müller und Meikel, S. 99 und namentlich von Wieruszowski, S. 430 f., welcher ihr eine gründliche Untersuchung widmet. Abweichender Ansicht sind Staudinger, Anm. 2b zu § 1415; Opet, Anm. 2b zu § 1415.

bejahen, als die Kosten der Verteidigung überhaupt Gesamtgutsverbindlichkeiten sind.

Dies kann der Fall sein entweder nach § 1460 Abs. 1 oder nach § 1460 Abs. 2, d. h. wenn entweder die Verpflichtung auf einem Rechtsgeschäfte beruht, das mit Zustimmung des Mannes bezw. mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts vorgenommen worden ist, oder wenn die Kosten der Verteidigung als Kosten eines Rechtsstreits der Frau anzusehen sind. Das sind sie, soweit sie sich als notwendige Auslagen darstellen.

Staudinger und Opet sind freilich der Ansicht, ein Strafverfahren gegen die Frau sei kein Rechtsstreit der Frau im Sinne des § 1460 Abs. 2[1]). Sie stützen sich auf § 1387, wo neben einander von den „Kosten eines Rechtsstreits, den die Frau führt“ und den „Kosten der Verteidigung der Frau in einem gegen sie gerichteten Strafverfahren“ die Rede ist. Dieser Umstand kann indessen nicht hindern, dem § 1387, noch weniger aber dem § 1460 Abs. 2 (wie dem § 1412 Abs. 2) den allgemeinen Rechtsstreitbegriff, der das Strafverfahren mitumfaßt, unterzulegen[2]), zumal dieselben Schriftsteller als Rechtsstreit sogar im Sinne des § 1387 Z. 1 ein von der Frau als Klägerin an-

---

[1]) Vergl. Opet, Anm. 6 zu § 1460, Anm. 4 zu § 1412, Anm. 2 zu § 1387; Staudinger, Anm. 3 zu § 1460, Anm. 2 zu § 1412, Anm. 2a zu § 1387.

[2]) Vergl. Wieruszowski, S. 423 Anm. 60.

gestrengtes Privatklageverfahren ansehen[1]). Dasselbe Verfahren soll also vom Standpunkte des Klägers ein Rechtsstreit sein, für seinen Gegner aber nicht! Übrigens ist, auch wenn man ein Strafverfahren gegen die Frau als einen Rechtsstreit im Sinne des § 1387 Z. 1 ansieht, neben dieser Vorschrift noch sehr wohl Raum für eine Anwendung des § 1387 Z. 2. Zu den Kosten der Verteidigung gehört im konkreten Falle z. B. das Honorar des Verteidigers auch, insoweit es die Gebührensätze der Gebührenordnung für Rechtsanwälte übersteigt, nicht aber zu den Kosten des Rechtsstreits, zu denen nur die notwendigen Auslagen zu zählen sind.

Staudinger und Opet[2]) sehen die durch die Verteidigung (abgesehen von der notwendigen) erwachsenen Verbindlichkeiten um deswillen nicht als Verbindlichkeiten aus einem Strafverfahren an, weil sie auf Rechtsgeschäft beruhen. Das eine schließt aber doch das andere nicht aus. So wird wohl niemand zweifeln, daß die vom Angeklagten im Privatklageverfahren vergleichsweise, also durch Rechtsgeschäft, übernommenen Kostenverbindlichkeiten als Verbindlichkeiten aus einem Strafverfahren anzusehen sind. Der Ausdruck „aus einem Strafverfahren" bedeutet nichts weiter, als daß der Ursprung der Verbindlichkeit in einer gewissen

[1]) Opet, Anm. 2 zu § 1387; Staudinger, Anm. 2a zu § 1387. Ebenso auch die bei Wieruszowki, S. 423 Anm. 60 Zitierten.

[2]) Opet, Anm. 2b zu § 1415; Staudinger, Anm. 2b zu § 1415.

Beziehung zu dem Strafverfahren stehen muß. Daß die Kosten der Verteidigung zu ihm in engster Beziehung stehen, erkennt das Recht schon dadurch an, daß es unter Umständen den unterliegenden Gegner zu ihrer Erstattung verpflichtet.

γ) Verbindlichkeiten aus einem auf das Vorbehaltsgut der Frau bezüglichen Rechtsverhältnisse.

Die in § 1469 vorausgesetzte Überschuldung des Gesamtgutes kann ferner herbeigeführt werden durch Verbindlichkeiten aus einem auf das Vorbehaltsgut der Frau bezüglichen Rechtsverhältnisse. Diese hat im inneren Verhältnisse die Frau auch dann zu tragen, wenn sie vor Eintritt der Gütergemeinschaft oder vor der Zeit entstanden sind, zu der das Gut Vorbehaltsgut geworden ist. Solche Verbindlichkeiten sind einmal diejenigen, welche auf einem auf das Vorbehaltsgut bezüglichen Rechtsgeschäfte beruhen. Es kommen aber auch unmittelbar auf dem Gesetze beruhende Verbindlichkeiten in Frage.

Eine Verbindlichkeit der Frau aus einem auf ihr Vorbehaltsgut bezüglichen Rechtsgeschäfte ist gegeben, wenn der wirtschaftliche Zweck des sie begründenden Rechtsgeschäfts objektiv und subjektiv auf die Verwaltung des Vorbehaltsvermögens gerichtet ist[1]). Ver-

[1]) Vergl. Motive, Bd. 4 S. 177 f.; Planck, Anm. zu § 1370; Schmidt, Anm. 2c zu § 1370; Staudinger, Anm. 4 zu § 1370; Opet, Anm. 1c zu § 1370; Wieruszowski, S. 309 ff.; Ullmann, S. 24 f.

waltung ist im weitesten Sinne des Wortes zu verstehen. Das Rechtsgeschäft kann der Erhaltung und Verbesserung, der Fruchtziehung, der Verarbeitung und dem Umsatze zwecks Gewinnerzielung oder ähnlichen Zwecken dienen[1]). In Betracht kommen können Rechtsgeschäfte verschiedenster Art: Kauf, Tausch, Miete, Dienst- und Werkvertrag, Auslobung usw. Die daraus entstehenden Verbindlichkeiten können gehen auf Erfüllung, Schadensersatz wegen Nichterfüllung oder wegen kontraktlichen Verschuldens, auf Ersatz von Auslagen u. dergl.

Für Verbindlichkeiten aus einem solchen Rechtsgeschäfte haftet das Gesamtgut, wenn das Rechtsgeschäft entweder vor Eintritt der Gütergemeinschaft oder wenn es zwar nachher, aber mit Zustimmung des Mannes vorgenommen oder wenn es auch ohne diese Zustimmung für das Gesamtgut wirksam ist. In letzterer Beziehung kommen hier nur in Frage: Rechtsgeschäfte, die im Betriebe eines zum Vorbehaltsgute der Frau gehörigen, von ihr mit Einwilligung oder unter stillschweigender Duldung des Mannes selbständig betriebenen Erwerbsgeschäftes vorgenommen worden sind (§§ 1452, 1405), sowie Rechtsgeschäfte, die, bevor die Gegenstände des eheweiblichen Vorbehaltsgutes, auf die sie sich beziehen, ihre Vorbehaltsqualität — durch Ehevertrag — erhalten haben, von der Frau um deswillen selbständig vorgenommen worden sind, weil mit dem Aufschube Gefahr verbunden, und der Mann durch Krankheit oder Abwesenheit an der Vornahme verhindert war (§ 1450).

[1]) Vergl. Wieruszowski, S. 365.

Als gesetzliche Verbindlichkeiten gehören hierher solche, welche die Frau treffen wegen ihres zum Vorbehaltsgute gehörigen Vermögens.

Da die gesetzlichen Unterhaltsverpflichtungen der Frau in ihrem Bestehen stets abhängig sind von deren Leistungsfähigkeit, und diese durch das Vorhandensein von Vermögen begründet sein kann, so ist eine Unterhaltsverpflichtung der Frau als Verbindlichkeit aus einem sich auf ihr Vorbehaltsgut beziehenden Rechtsverhältnisse insoweit anzusehen, als sie gerade wegen des zum Vorbehaltsgute gehörenden Vermögens begründet ist[1]). Um festzustellen, inwieweit dies der Fall ist, hat man zu berechnen, wie hoch sich die Verpflichtung unter Berücksichtigung der ganzen Leistungsfähigkeit stellt und wieviel sie betragen würde, wenn das Vorbehaltsgut nicht zum Vermögen der Frau gehörte. Die Differenz beider Summen ergibt den Betrag der Verbindlichkeit, welcher gemäß § 1463 Z. 2 im Verhältnisse der Gatten zu einander der Frau zur Last fällt.

Weiter sind zu nennen: Verbindlichkeiten aus ungerechtfertigter Bereicherung des Vorbehaltsgutes, Verbindlichkeiten aus auftragloser Geschäftsführung eines Dritten, wenn deren wirtschaftlicher Zweck auf Gegenstände des Vorbehaltsgutes der Frau gerichtet war, Verbindlichkeiten aus auftragloser Geschäfts-

---

[1]) Vergl. Motive, Bd. 4 S. 263; Planck, Anm. 3 zu § 1415; Staudinger, 2cγ zu § 1415; Schmidt, Anm. 3bγ zu § 1415.

führung der Frau für einen Dritten, wenn sie im Betriebe eines zum Vorbehaltsgute gehörenden Erwerbsgeschäftes geschehen ist, Verbindlichkeiten aus §§ 833, 835, wenn das Tier bezw. das Jagdrecht zum Vorbehaltsgute gehört, Verbindlichkeiten aus Reallasten, welche auf einem Vorbehaltsgrundstücke ruhen.

Nicht hierher gehörig sind m. E. die Verbindlichkeiten aus Hypotheken-, Grund- und Rentenschulden, wie manche annehmen (vergl. Staudinger, Anm. 2cβ zu § 1415; Schmidt, Anm. 3bβ zu § 1415; Opet, Anm. 3 zu § 1415), weil für diese im Gegensatze zu denen aus einer Reallast (§ 1108) der Grundstückseigentümer nicht persönlich, sondern nur mit dem Grundstücke haftet und die Verpflichtung, wegen solcher Verbindlichkeiten die Zwangsvollstreckung in ein Vorbehaltsgrundstück zu dulden, ihrer Natur nach das Gesamtgut nicht belasten kann. Ist freilich die Frau zugleich persönliche Schuldnerin wegen der auf ihrem Vorbehaltsgrundstücke ruhenden Hypotheken, so kann die persönliche Schuld eine Gesamtgutsverbindlichkeit sein. Für diese gelten allgemeine Grundsätze.

Dagegen kommen hier in Frage Verbindlichkeiten aus § 831, wenn die betreffende Verrichtung dem wirtschaftlichen Zwecke des Vorbehaltsgutes zu dienen bestimmt war, Verbindlichkeiten aus §§ 832 Abs. 2, 834, wenn die vertragliche Übernahme der Aufsichtspflicht im Betriebe eines zum Vorbehaltsgute gehörenden Erwerbsgeschäftes[1]) geschehen ist, Ver-

[1]) Man denke an eine Kleinkinderschule, an eine Pflegeanstalt für Hunde oder Katzen.

bindlichkeiten aus §§ 836—838, wenn das Gebäude oder Werk zum Vorbehaltsgute gehört. Staudinger meint freilich, diese Verbindlichkeiten könnten, weil sie als solche aus unerlaubter Handlung bereits durch § 1463 Z. 1 getroffen werden, nicht gleichzeitig als Verbindlichkeiten aus einem auf das Vorbehaltsgut bezüglichen Rechtsverhältnisse gelten. Dem steht aber m. E. nichts entgegen.

Die Frage ist nicht ohne praktische Bedeutung. So fallen diese Verbindlichkeiten im inneren Verhältnisse als solche aus unerlaubter Handlung der Frau nicht zur Last, wenn die unerlaubte Handlung vor Eintritt der Gütergemeinschaft begangen ist, wohl aber gemäß § 1463 Z. 2, wenn sie sich auch als Verbindlichkeiten aus einem auf das Vorbehaltsgut bezüglichen Rechtsverhältnisse darstellen. Ebenso kann, wenn § 1463 Z. 1 nicht anwendbar ist, weil die Frau kein Verschulden trifft[1]), eventuell § 1463 Z. 2 Platz greifen.

Für gesetzliche Unterhaltsverbindlichkeiten der Frau, für Verbindlichkeiten aus ungerechtfertigter Bereicherung, aus auftragloser Geschäftsführung der Frau, aus §§ 831, 832 Abs. 2, 834 haftet das Gesamtgut stets. Dagegen haftet das Gesamtgut für die übrigen vorgenannten Verbindlichkeiten, wenn sie auf einem auf das Vorbehaltsgut bezüglichen Rechtsverhältnisse beruhen, nur, wenn sie vor Eintritt der Gütergemeinschaft oder zwar nachher aber infolge von Rechten oder des

---

[1]) Vergl. oben S. 23 f.

Besitzes von Sachen entstanden sind, welche zu einem von der Frau mit Einwilligung oder unter stillschweigender Duldung des Mannes selbständig betriebenen Erwerbsgeschäfte gehören.

δ. Verbindlichkeiten aus einem auf das Sondergut der Frau bezüglichen Rechtsverhältnisse.

Ebenso fallen gemäß §§ 1439, 1535 Abs. 1, 1537 ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt ihrer Entstehung im inneren Verhältnisse der Frau zur Last: Gesamtgutsverbindlichkeiten aus einem auf das Sondergut der Frau sich beziehenden Rechtsverhältnisse, soweit sie nicht zu den gemäß §§ 1529 Abs. 2, 1384—87 vom Gesamtgute zu tragenden Lasten des Sondergutes gehören oder durch den für Rechnung des Gesamtgutes geführten Betrieb eines zum Sondergute der Frau gehörigen Erwerbsgeschäftes oder infolge eines zu einem solchen Erwerbsgeschäfte gehörenden Rechtes oder des Besitzes einer dazu gehörenden Sache entstehen.

Auf diese Verbindlichkeiten, welche für die allgemeine Gütergemeinschaft nur eine äußerst geringe Bedeutung haben, soll hier nicht näher eingegangen werden.

ε. Ausstattungsverbindlichkeiten.

Nach § 1465 fällt im inneren Verhältnisse der Frau zur Last die Verbindlichkeit aus einem Ausstattungsversprechen, welches der Mann einem nicht gemein-

schaftlichen Kinde der Frau gegeben hat, soweit die Ausstattung nicht das dem Gesamtgute entsprechende Maß übersteigt und darüber hinaus, wenn die Frau dem Versprechen zugestimmt hat.

Für die Frage, ob die Ausstattung das dem Gesamtgute entsprechende Maß übersteigt, ist der Zeitpunkt des Versprechens entscheidend[1]).

Die herrschende Meinung[2]) nimmt an, daß die Aussteuer nicht unter § 1465 falle, m. E. mit Unrecht. Denn die Aussteuer ist — vergl. §§ 1620, 1624 — zweifellos eine Unterart der Ausstattung. Es gilt das Gesagte demnach durchaus für die Verbindlichkeit aus einem Aussteuerversprechen. Aber auch die gesetzliche Aussteuerverbindlichkeit der Frau trifft im inneren Verhältnisse diese. Es kann m. E. in dieser Hinsicht keinen Unterschied machen, ob sie auf einem vom Manne gegebenen Versprechen oder unmittelbar auf dem Gesetze beruht.

Übrigens ist die gesetzliche Aussteuerverbindlichkeit in demselben Maße wie eine gesetzliche Unterhaltsverpflichtung der Frau zugleich eine Verbindlichkeit aus einem auf das Vorbehaltsgut sich beziehenden Rechtsverhältnisse. Während aber die

---

[1]) Vergl. Staudinger, Anm. 4aα zu § 1624; Planck Anm. 2 zu § 1624; Türcke, Anm. 6 zu § 1624; anderer Ansicht: Opet, Anm. 4 zu § 1624.

[2]) Planck, Anm. 4 zu § 1465; Schmidt, Anm. 4 zu § 1465; Opet, Anm. 8 zu § 1465; Fischer-Henle, Anm. 1 zu § 1465; anderer Ansicht: Staudinger, Anm. 5 zu § 1465.

Unterhaltsverpflichtung nur in diesem Maße im inneren Verhältnisse die Frau trifft, fällt ihr kraft der Spezialvorschrift des § 1465 die gesetzliche Aussteuerverbindlichkeit in ihrem ganzen Umfange zur Last.

Die gesetzliche Aussteuerverpflichtung der Frau ist stets Gesamtgutsverbindlichkeit, eine anderweitige Ausstattungsverpflichtung auf Grund eines vom Manne gegebenen Versprechens nur insoweit, als die versprochene Ausstattung nicht das den Umständen entsprechende Maß übersteigt, oder als das Versprechen mit Einwilligung der Frau und in der für Schenkungsversprechen vorgeschriebenen Form abgegeben worden ist.

ζ. Kostenverbindlichkeiten aus Rechtsstreitigkeiten.

Endlich gehören zum Kreise der Gesamtgutsverbindlichkeiten, die im inneren Verhältnisse der Frau zur Last fallen, noch gewisse Kostenverbindlichkeiten aus Rechtsstreitigkeiten der Frau. Für solche haftet das Gesamtgut den Gläubigern stets gemäß § 1460 Abs. 2. Was das innere Verhältnis angeht, so haben die Kosten eines gegen die Frau gerichteten Strafverfahrens bereits Erwähnung gefunden. Im übrigen fallen der Frau zur Last:

a) Die Kosten eines Rechtsstreits zwischen den Gatten, welche der Frau durch richterliche Entscheidung auferlegt oder von ihr durch Vereinbarung übernommen worden sind. § 1464 Abs. 1.

b) Die Kosten eines Rechtsstreits der Frau mit einem Dritten

α. wenn der Rechtsstreit eine der in § 1463 Z. 1 und 2 genannten Verbindlichkeiten betrifft. § 1463 Z. 3,

β. wenn der Rechtsstreit eine Verbindlichkeit aus einem auf das Sondergut der Frau bezüglichen Rechtsverhältnisse betrifft, welche gemäß §§ 1439, 1535, 1537 der Frau im inneren Verhältnisse zur Last fällt,

γ. wenn das Urteil dem Gesamtgute gegenüber unwirksam[1]) ist, sowie wenn der Rechtsstreit eine Gesamtgutsverbindlichkeit der Frau, welche nicht unter § 1463 Nr. 1 und 2 fällt, oder eine persönliche Angelegenheit der Frau betrifft, insoweit die Aufwendung der Kosten nicht geboten[2]) war. § 1464 Abs. 2.

---

[1]) Ist der Rechtsstreit in anderer Weise als durch Urteil beendet worden, so kommt es darauf an, ob das Urteil, wenn es ergangen wäre, dem Gesamtgute gegenüber wirksam gewesen wäre. Entscheidend sind die §§ 1449 bis 52, 1454. Vergl. Planck, Anm. 2 zu § 1416; Ullmann, S. 216.

[2]) Es ist zu prüfen, ob die Führung des Prozesses an sich, und ob die Aufwendung der einzelnen Kostenposten geboten war. Die Vertretung durch einen Anwalt ist in Anwaltsprozessen stets geboten. In anderen Fällen ist dies eine Frage des richterlichen Ermessens. Vergl. Planck, Anm. 2b zu § 1416; Opet, Anm. 3b zu § 1416; Schmidt, Anm. 2b zu § 1416; Wieruszowski, S. 439 Anm. 100.

Der Ausdruck „Rechtsstreit“ ist im weitesten Sinne zu nehmen. Die Rechtsverfolgung kann geschehen vor den ordentlichen Gerichten, vor besonderen Gerichten, Verwaltungsgerichten, Verwaltungsbehörden, Schiedsgerichten. Die Rechtsverfolgungsansprüche können privatrechtlicher oder öffentlichrechtlicher Natur sein. Gleichgültig ist die Parteirolle der Frau[1]).

Zu den Kosten eines Rechtsstreits sind außer den Gerichtskosten und den dem Gegner zu erstattenden Kosten auch die eigenen Kosten zu rechnen[2]).

b. Gefährdung des späteren Erwerbs des Mannes durch Überschuldung des Gesamtgutes infolge solcher Verbindlichkeiten.

Wann kann man nun von einer Überschuldung des Gesamtgutes infolge derartiger Verbindlichkeiten sprechen?

Das Gesamtgut ist überschuldet, wenn der wirkliche gegenwärtige Wert seiner Aktiva geringer ist als die Summe seiner Passiva. Wenn § 1469 eine Überschuldung infolge von Verbindlichkeiten der Frau

---

[1]) Vergl. Staudinger, Anm. 2a zu § 1387; Opet, Anm. 2 zu § 1387; Schmidt, Anm. 2a zu § 1387; Planck, Anm. 1 zu § 1387; Wieruszowski, S. 420 ff.

[2]) Vergl. Planck, Anm. 1c zu § 1387; Opet, Anm. 3 zu § 1387; Schmidt, Anm. 2b zu § 1387; Wieruszowski, S. 424 Anm. 63; Ullmann, S. 124. Bezüglich der auf Rechtsgeschäft beruhenden eigenen Kosten ist anderer Ansicht Staudinger, Anm. 2a und 3b zu § 1387.

voraussetzt, so wird damit weder gefordert, daß diese Verbindlichkeiten die einzigen auf dem Gesamtgute lastenden Schulden sind, noch daß gerade sie diejenigen gewesen sind, welche zu bereits vorhandenen Schulden hinzukommend die Überschuldung unmittelbar herbeigeführt, sozusagen das Maß zum Überlaufen gebracht haben. Es genügt vielmehr, wenn überhaupt das Gesamtgut sich in dem Zustande der Überschuldung befindet und wenn dieser wenigstens teilweise durch das Vorhandensein solcher Gesamtverbindlichkeiten bedingt ist, welche im inneren Verhältnisse Schulden der Frau sind.

Sind solche Verbindlichkeiten aus dem Gesamtgute berichtigt worden, so kann im Sinne des § 1469 von einer Überschuldung infolge dieser nicht mehr existierenden Verbindlichkeiten selbstverständlich dann nicht die Rede sein, wenn die Frau aus ihrem Vorbehaltsgute Ersatz zu leisten imstande ist, weil anstelle der zur Berichtigung hingegebenen Mittel diese Ersatzforderung als gleichwertiges Aktivum des Gesamtgutes getreten ist.

Zweifelhaft erscheint die Frage, wenn die dem Gesamtgute gegen die Frau erwachsene Ersatzforderung einen gegenwärtigen Vermögenswert nicht hat. Denn die berichtigte Verbindlichkeit ist immerhin als Ursache der jetzigen Überschuldung des Gesamtgutes anzusehen, insofern sie ihm die Mittel entzogen hat, welche für die Berichtigung der übrigen auf ihm lastenden Verbindlichkeiten erforderlich sind. Dennoch muß m. E. auch hier dasselbe gelten. Nicht zu verkennen ist

freilich, daß der Wortlaut des § 1469, der durch das Wort „infolge“ ein Kausalverhältnis anzudeuten scheint, eher gegen als für diese Ansicht spricht. Doch ist zu berücksichtigen, daß der Zweck des § 1469 der ist, den späteren Erwerb des Mannes dagegen zu schützen, daß er durch Inanspruchnahme wegen derjenigen Schulden aufgezehrt werde, welche durch die Aktiva des Gesamtgutes nicht mehr gedeckt werden. Dieser Zweck würde nicht erreicht werden können, wenn die auf dem Gesamtgute gegenwärtig noch lastenden Schulden nur solche sind, welche im inneren Verhältnisse dem Manne oder dem Gesamtgute zur Last fallen. Denn für diese würde er mit seinem späteren Erwerbe nach Aufhebung der Gütergemeinschaft dennoch einstehen müssen, während seine persönliche Haftung für Gesamtgutsverbindlichkeiten der Frau gemäß § 1459 Abs. 2 mit der Beendigung der Gütergemeinschaft aufhört.

Die Überschuldung des Gesamtgutes kann wieder aufhören, wenn entweder die Aktiva sich vermehren, oder wenn Schulden in anderer Weise wegfallen als durch Tilgung mit Mitteln des Gesamtgutes, z. B. wenn die Frau die von ihr zu tragenden Schulden aus ihrem Vorbehaltsgute bezahlt oder wenn mit den Gläubigern ein Vergleich geschlossen wird.

Ist das Gesamtgut überschuldet, so wird dadurch der spätere Erwerb des Mannes stets gefährdet, mag der Erwerb ins Gesamtgut oder in sein Vorbehaltsgut fließen, da er ja auch mit diesem für Gesamtgutsverbindlichkeiten haftet. Ohne Bedeutung für die Anwendung des § 1469 ist es, ob

ein späterer Erwerb des Mannes in Aussicht steht oder nicht[1]). Ebenso ist es gleichgültig, ob die Frau ein ausreichendes Vorbehaltsgut besitzt, um die ihr zur Last fallenden Gesamtgutsverbindlichkeiten berichtigen zu können. Denn solange die Schulden daraus nicht tatsächlich berichtigt worden sind, wird durch das Vorhandensein des Vorbehaltsgutes die Gefahr, daß der spätere Erwerb des Mannes in Anspruch genommen wird, nicht beseitigt. Denn dem Zugriffe der Gläubiger bleibt er dennoch ausgesetzt, und ob das Vorbehaltsgut der Frau noch vorhanden sein wird, wenn der Mann daraus Ersatz zu begehren in der Lage ist, ist ungewiß.

Wenn das Gesetz von einer erheblichen Gefährdung spricht, so bezieht sich das Wort „erheblich“ auf die Größe des für den Mann möglichen Nachteils, nicht aber auf die Nähe der Gefahr, welche seinem späteren Erwerbe durch die mögliche Inanspruchnahme wegen der fraglichen Verbindlichkeiten droht[2]). Ob die Gefährdung eine erhebliche ist, entscheidet der Richter nach freiem Ermessen.

---

[1]) Vergl. O. L. G. Hamburg in O. L. G.-Rspr., Bd. 8 S. 337 f.

[2]) Vergl. Rotering, S. 26.

III. Seine Geltendmachung.

1. Die Klage aus § 1469 und das ihr stattgebende Urteil.

Das Recht des Mannes auf Aufhebung der allgemeinen Gütergemeinschaft ist gemäß § 1469 durch Klage gegen die Frau geltend zu machen. Parteien des Rechtsstreits sind stets die Ehegatten. Steht einer von ihnen unter Vormundschaft oder ist ihm ein Pfleger für seine Vermögensangelegenheiten beigeordnet, so liegt dem Vormunde bezw. dem Pfleger zwar die Führung des Rechtsstreits ob. Unrichtig ist aber die Ansicht Staudingers[1]), daß die Klage, wenn die Beklagte entmündigt ist, gegen den Vormund zu richten sei. Gerät vor oder nach Eintritt der Rechtshängigkeit einer der Gatten in Konkurs, so wird dadurch in Ansehung dieses Rechtsstreits weder seine Sachlegitimation noch seine Prozeßfähigkeit berührt[2]).

Da die Klage vermögensrechtlicher Natur ist, bestimmt sich die örtliche und sachliche Zuständigkeit nach allgemeinen Grundsätzen[3]). Auch die Vereinbarung, daß ein Schiedsgericht für die Entscheidung

---

[1]) Vergl. Staudinger, Anm. 5b zu § 1468; vergl. dagegen Schmidt, Anm. 2 zu § 1468.

[2]) Vergl. Schmidt, Anm. 2 zu § 1468; Staudinger, Anm. 5b zu § 1468; Planck, Anm. 4 zu § 1468; Scherer, Anm. 321; R. G. 15 321 f.

[3]) Vergl. Schmidt, Anm. 9 zu § 1468.

des Rechtsstreits zuständig sein soll, ist gemäß § 1025 Z. P. O. für zulässig zu erachten. Eines Ehevertrages bedarf es dazu nicht. Die Festsetzung des Streitwertes erfolgt nach freiem richterlichen Ermessen. Maßgebend ist das Interesse des Mannes an der Aufhebung der Gütergemeinschaft. Dies ist mindestens so groß wie die Summe der auf dem Gesamtgute lastenden, im inneren Verhältnisse der Frau zur Last fallenden Verbindlichkeiten, für welche seine persönliche Haftung mit der Aufhebung der Gütergemeinschaft erlischt. Doch wird im allgemeinen sein Interesse noch höher zu bewerten sein, da eine Vermehrung dieser Schulden im Falle des Fortbestehens der Gütergemeinschaft nicht ausgeschlossen ist.

Der Klagantrag ist zu richten auf Aufhebung der allgemeinen Gütergemeinschaft. Eine teilweise Aufhebung derselben, etwa Übergang zur Fahrnis- oder Errungenschaftsgemeinschaft, kann durch diese Klage nicht begehrt werden [1]).

Da der Klageanspruch der freien Parteidisposition unterliegt, so finden die allgemeinen Vorschriften über den Erlaß von Versäumnis- und Anerkenntnisurteilen Anwendung. Streit herrscht über die Frage, ob im

[1]) Vergl. Opet, Anm. 4 zu § 1468. Ein Übergang zur Errungenschaftsgemeinschaft könnte dem Manne wünschenswert erscheinen, wenn das Gesamtgut hauptsächlich durch Verbindlichkeiten aus unerlaubten Handlungen der Frau überschuldet ist, für welche bei der Errungenschaftsgemeinschaft das Gesamtgut nicht haftet, und wenn andrerseits die Frau besonders erwerbsfähig ist.

Falle des Anerkenntnisurteils § 93 Z. P. O. anwendbar ist. Zweifellos würde sie bejaht werden müssen, stände, wie Planck annimmt[1]), dem Manne ein Anspruch gegen die Frau auf Mitwirkung beim Abschlusse eines aufhebenden Ehevertrages zu. Aber auch andere Schriftsteller, wie Hellwig, der den Standpunkt Plancks ausdrücklich verwirft[2]) und ebenso Staudinger lassen die Anwendung des § 93 zu, wenigstens dann, wenn die Frau sich vor der Klagerhebung zum Abschlusse eines entsprechenden Ehevertrages erbietet[3]). M. E. ist aus der oben entwickelten Auffassung, daß dem Manne kein Anspruch im Sinne des B. G. B., sondern nur ein Recht auf Rechtsänderung durch Richterspruch zusteht, zu folgern, daß von dem Manne keinesfalls verlangt werden kann, die Frau zum Abschlusse eines Ehevertrages aufzufordern[4]), also von ihr etwas zu begehren, worauf er ein Recht nicht hat. Aber selbst wenn sich die Frau aus freien Stücken zum Vertragsschlusse erbietet, braucht er auf dies Erbieten nicht einzugehen, sondern kann, ohne sich der Verurteilung in die Kosten auszusetzen, sein Recht so geltend machen, wie es ihm § 1469 gestattet, also durch Klage auf Aufhebung. M. E. ist aus § 1469

---

[1]) Vergl. oben S. 5 ff.

[2]) Vergl. Hellwig, S. 466.

[3]) Vergl. Hellwig, S. 482; Staudinger, Anm. 6 zu § 1468.

[4]) Vergl. O. L. G. Posen in Seufferts Archiv, Bd. 58 Nr. 190; Schmidt, Anm. 2b zu § 1468, übrigens auch Hellwig a. a. O.

ein Recht des Mannes darauf herzuleiten, daß die Aufhebung der Gütergemeinschaft auf Kosten der Frau geschieht. Sie würde daher die Kosten eines etwaigen Ehevertrages ebenfalls tragen müssen. Diese dürften aber kaum weniger betragen als die Kosten des durch Anerkenntnis- oder Versäumnisurteil erledigten Rechtsstreits. Außerdem kann der Mann auch sehr wohl ein Interesse daran haben, ein gerichtliches Urteil zu erlangen, das z. B. der Gefahr der Nichtigkeit wegen Formfehlers weit weniger ausgesetzt ist als selbst ein öffentlich beurkundeter Vertrag.

Kann ein Urteil, welches die Aufhebung der Gütergemeinschaft ausspricht, für vorläufig vollstreckbar erklärt werden? In der Literatur wird die Frage um deswillen verneint, weil nach ausdrücklicher Vorschrift des Gesetzes die Aufhebung erst mit der Rechtskraft des Urteils eintritt[1]). M. E. ergibt sich die Unrichtigkeit dieser Ansicht aus der Vergleichung mit dem zur Abgabe einer Willenserklärung verurteilenden Urteil. Hier wie dort geschieht die Zwangsvollstreckung — die beim Konstitutivurteil in der unmittelbaren Herbeiführung der Rechtsänderung besteht[2]) — durch eine richterliche Handlung, durch die Fällung des Urteils. Der Richter nimmt die Vollstreckungs-

---

[1]) Vergl. Staudinger, Anm. 5d zu § 1468; Schmidt, Anm. 2a zu § 1468; Neumann, Anm. I 2b zu § 1418; Gaupp-Stein I 3 zu § 708 Z. P. O.; Seuffert, Anm. 1 zu § 708 Z. P. O.

[2]) Vergl. Hellwig, S. 477.

handlung vor und zwar — was nur möglich ist, weil sie in der bloßen Abgabe einer Erklärung besteht — unter der aufschiebenden Rechtsbedingung, daß das Urteil die Rechtskraft erlangen wird. Kann demnach ein zur Abgabe einer Willenserklärung verurteilendes Urteil für vorläufig vollstreckbar erklärt werden — und daß dies zulässig ist, spricht § 895 Z. P. O. deutlich aus —, so muß für das Konstitutivurteil dasselbe gelten. Ob freilich die vorläufige Vollstreckbarkeit eines solchen Urteils — abgesehen von der Kostenentscheidung — praktische Bedeutung haben kann, ist eine andere Frage. Sie ist vom Richter nicht zu prüfen. Er hat das Urteil für vorläufig vollstreckbar zu erklären, wenn die in §§ 708 ff. Z. P. O. bestimmten Voraussetzungen dafür vorliegen, ohne Rücksicht darauf, ob das Urteil seinem Inhalte nach überhaupt der Vollstreckung fähig ist, sowie ob der Ausführung der Vollstreckung vorläufig ein Hindernis entgegensteht[1]) — wie z. B. auch bei Verurteilung zu künftiger Leistung die Vollstreckung vor dem Leistungstermine ausgeschlossen ist.

Hat ein — nach deutschem Rechte zuständiges — ausländisches Gericht gemäß § 1469 die Aufhebung der allgemeinen Gütergemeinschaft ausgesprochen, so tritt die Aufhebung der nach deutschem Rechte zu beurteilenden Gütergemeinschaft nicht mit der Rechtskraft des Urteils ein. Dasselbe gilt, wenn ein Schiedsgericht auf Aufhebung erkannt hat. Vielmehr ist, weil

---

[1]) Vergl. R. G., 16420 ff.; Labes, S. 78 ff.

die Herbeiführung der Rechtsänderung sich als ein Akt der Zwangsvollstreckung charakterisiert und zur Vornahme eines solchen innerhalb des inländischen Staatsgebiets ein ausländisches Gericht ebenso wenig wie ein Schiedsgericht die Macht hat, in beiden Fällen ein Vollstreckungsurteil zu erwirken[1]). Zwar bestimmt § 1040 Z. P. O., daß ein Schiedsspruch unter den Parteien die Wirkungen eines rechtskräftigen Urteils hat. Doch soll damit nur zum Ausdrucke gebracht werden, daß der Schiedsspruch dieselbe materielle Rechtskraft genießt, wie ein durch Rechtsmittel nicht mehr anfechtbares gerichtliches Urteil, nicht aber, daß er die Wirkungen eines Zwangsvollstreckungsaktes haben kann, welche das Gesetz dem gerichtlichen Konstitutivurteil beilegt.

2. Die Wirkungen der Aufhebung nach §§ 1469, 1470.

Mit der Rechtskraft des der Klage aus § 1469 stattgebenden Urteils wird das bisher die güterrechtlichen Verhältnisse der Ehegatten beherrschende Prinzip der Vermögensgemeinsamkeit gemäß § 1470 durch das Prinzip der Gütertrennung ersetzt. Zwar wird dadurch die tatsächlich bestehende Vermögensgemeinsamkeit, welche in dem Gesamthandsverhältnisse bezüglich des vorhandenen Gesamtgutes besteht, noch nicht berührt. Um in dieser Hinsicht die tatsächlichen Verhältnisse mit dem Prinzip der Gütertrennung in Einklang zu bringen, ist erst eine Auseinandersetzung

[1]) Vergl. Hellwig, S. 477 f.

erforderlich, die zu erzwingen, jeder Gatte berechtigt ist. Bis dahin wird das Gesamtgut von den Gatten gemeinsam verwaltet. Dagegen bewährt sich die Gütertrennung schon ohne weiteres darin, daß der von den Gatten nach Aufhebung der Gütergemeinschaft gemachte Erwerb nicht mehr in das Gesamtgut fließt, ebenso wie grundsätzlich die späteren Schulden eines Gatten das Gesamtgut nicht mehr belasten. Der Mann wird von seiner bisherigen Haftung für diejenigen Gesamtgutsverbindlichkeiten befreit, welche im Innenverhältnisse die Frau belasten[1]).

Eine wichtige Ausnahme von der Regel, daß die Aufhebung der Gütergemeinschaft auch Dritten gegenüber ohne weiteres wirksam ist, bestimmt § 1470 Abs. 2. War die allgemeine Gütergemeinschaft im Güterrechtsregister eingetragen und hat sich ein Dritter in Unkenntnis der Aufhebung mit einem Gatten in ein Rechtsgeschäft oder einen Rechtsstreit eingelassen, dessen Wirkungen nach gütergemeinschaftlichen Grundsätzen auch den andern Gatten ergreifen würden, so kann ihm gegenüber der andere Gatte aus der Aufhebung der Gütergemeinschaft Einwendungen gegen das Rechtsgeschäft oder das rechtskräftige Urteil nur

---

[1]) Vergl. Planck zu § 1469; Scherer, Anm. 324; Schmidt, Anm. 1 zu § 1469; Fränkel, S. 68. — Zu beachten ist, daß die persönliche Haftung des Mannes für diese Verbindlichkeiten gemäß § 1480 aufs neue begründet wird, wenn vor deren Berichtigung die Teilung des Gesamtgutes erfolgt. Sie beschränkt sich aber dann auf die bei der Teilung ihm zugefallenen Gegenstände.

dann herleiten, wenn bereits zur Zeit der Vornahme des Rechtsgeschäftes bezw. des Eintritts der Rechtshängigkeit die Aufhebung der Gütergemeinschaft im Güterrechtsregister eingetragen war. Hat also der Mann auf Grund des § 1469 die Aufhebung der Gütergemeinschaft durchgesetzt, so ist es zum Schutze gegen die Inanspruchnahme wegen späterer Verbindlichkeiten der Frau für ihn dringend geboten, alsbald die Eintragung der Gütertrennung ins Güterrechtsregister gemäß § 1561 zu erwirken.

Bei der Auseinandersetzung kann der Mann gemäß § 1479 verlangen, so gestellt zu werden, als wäre sein Auseinandersetzungsanspruch bereits mit Erhebung der Aufhebungsklage rechtshängig geworden. Macht er von dieser facultas alternativa Gebrauch, so erhöht sich der Anteil jedes Gatten am Gesamtgute um den von ihm in der Zwischenzeit gemachten Erwerb. Er verringert sich um die Summe derjenigen — nach gütergemeinschaftlichen Grundsätzen im Innenverhältnisse dem Gesamtgute zur Last fallenden — Verbindlichkeiten, welche während dieser Zeit in seiner Person entstanden sind. Weiter wird in diesem Falle die Haftung des Mannes wegen Verschuldens bei der Gesamtgutsverwaltung für die Zwischenzeit verschärft. Sie besimmt sich nach § 1359 anstatt nach der während der Gütergemeinschaft geltenden milderen Vorschrift des § 1456.